



An den Grossen Rat

24.5167.02

JSD/P245167

Basel, 4. September 2024

Regierungsratsbeschluss vom 3. September 2024

Motion Bruno Lötscher-Steiger und Konsorten betreffend Einführung eines zweiten Wiederholungsversuchs bei den Anwaltsprüfungen; Stellungnahme

Der Grosse Rat hat an seiner Sitzung vom 12. Juni 2024 die nachstehende Motion Bruno Lötscher-Steiger und Konsorten dem Regierungsrat zur Stellungnahme überwiesen:

«Das Anwaltspatent ist Voraussetzung zur selbstständigen Ausübung des Anwaltsberufs, insbesondere zur berufsmässigen Vertretung von Parteien vor den Gerichten. Wer das Anwaltspatent erlangen will, muss die kantonale Anwaltsprüfung bestehen. Die Anwaltsprüfung dient der Überprüfung der fachlichen Voraussetzungen für die Anwaltstätigkeit, dies zum Schutz des Publikums. Die Prüfung ist sehr anspruchsvoll. Die Durchfallquote ist hoch. Der Zeitaufwand beträgt ungefähr zwei Jahre (inkl. juristischer Praktika von mindestens 1 Jahr, Lernphase und Absolvierung der Prüfung). Der Prüfungsablauf ist in einen schriftlichen und einen mündlichen Teil gegliedert. In den Kantonen Basel-Stadt und Basel-Landschaft sind die Prüfungsabläufe weitgehend aufeinander abgestimmt. Dies gilt auch, wenn die Prüfung erfolglos geblieben ist. In beiden Kantonen kann die Prüfung in solchen Fällen nur einmal wiederholt werden, wobei ausserkantonale Versuche anzurechnen sind (§ 7 Abs. 3 Anwaltsgesetz BL; § 7 Abs. 3 Advokaturgesetz BS). Gesamtschweizerisch lassen 20 Kantone zwei oder mehr Prüfungswiederholungen zu. Neben den beiden Basel sind es nur 4 Kantone, die lediglich eine einmalige Wiederholung zulassen.

Wer die Anwaltsprüfung nicht besteht, ist vom Anwaltsberuf ausgeschlossen. Dementsprechend hoch ist der Druck, welcher auf den Kandidatinnen und Kandidaten nach einem ersten Misserfolg lastet. Diese mentale Belastungssituation ist aussergewöhnlich und mit dem anwaltlichen Berufsalltag nur sehr beschränkt vergleichbar. Dementsprechend ist es für die Prüfungsbehörden, insbesondere in den mündlichen Prüfungen, bei der Prüfungswiederholung oft schwierig zu beurteilen, ob effektiv die tatsächliche Befähigung des Kandidaten oder der Kandidatin fraglich ist oder ob der Kandidat oder die Kandidatin aufgrund der Ausnahmesituation nicht im Stande ist, die normale Leistungsfähigkeit abzurufen und damit den Befähigungsnachweis zu erbringen.

Eine zweite Wiederholungsmöglichkeit würde einerseits die objektive Beurteilbarkeit der Prüfungsleistungen erhöhen. Andererseits würde sie der Gefahr, dass Repetentinnen und Repetenten bei der nur einmaligen Wiederholung milder beurteilt werden, entgegenwirken und damit den Schutz des Publikums erhöhen. Zudem würden damit Anwaltskandidatinnen und Anwaltskandidaten in Basel-Stadt und Basel-Landschaft gleichbehandelt wie in den meisten anderen Kantonen. Sowohl die Prüfungsbehörden als auch die Aufsichtsbehörden der beiden Kantone sprechen sich für einen zweiten Wiederholungsversuch aus. Da es sinnvoll ist, die Anwaltsprüfungen der beiden Kantone Basel-Landschaft und

Basel-Stadt in diesem Punkt weiterhin einheitlich zu regeln, wird Landrat Alain Bai einen gleichlautenden Vorstoss im Landrat des Kantons Basel-Landschaft einreichen.

Entsprechend diesen Ausführungen soll der Regierungsrat beauftragt werden, eine Vorlage zur Anpassung von § 7 Abs. 3 des Advokaturgesetzes Basel-Stadt zur Einführung von zwei möglichen Prüfungswiederholungen auszuarbeiten und das Vorgehen mit dem Kanton Basel-Landschaft Stadt zu koordinieren.

Bruno Lötscher-Steiger, Gabriel Nigon, Nicole Kuster, Daniel Albietz, Andreas Zappalà, Andrea Strahm, Claudia Baumgartner, Stefan Suter, Michael Hug, Lukas Faesch, René Brigger, Pascal Messerli, Hanna Bay, David Jenny, Christine Keller»

Wir nehmen zu dieser Motion wie folgt Stellung:

1. Zur rechtlichen Zulässigkeit der Motion

1.1 Grundlagen des Motionsrechts

Mit einer Motion kann der Grosse Rat den Regierungsrat verpflichten, eine Verfassungs- oder Gesetzesvorlage oder eine Vorlage für einen Grossratsbeschluss vorzulegen (§ 42 Abs. 1 Gesetz über die Geschäftsordnung des Grossen Rates vom 29. Juni 2006; SG 152.100) oder eine Massnahme zu ergreifen (§ 42 Abs. 1^{bis} GO). Der Grosse Rat kann dem Regierungsrat also sowohl in seinem eigenen Zuständigkeitsbereich als auch im Zuständigkeitsbereich des Regierungsrats Aufträge erteilen.

Das Recht setzt dem Grossen Rat bezüglich Motionsbegehren allerdings auch Schranken, die in der Gewaltenteilung, im Gesetzmässigkeits-, im Föderalismus- und im Demokratieprinzip gründen. So darf eine Motion nicht gegen höherrangiges Recht verstossen (wie Bundesrecht, interkantona-les Recht oder kantonales Verfassungsrecht). Zudem ist gemäss § 42 Abs. 2 GO eine Motion unzulässig, die einwirken will auf

- den verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsbereich des Regierungsrats,
- einen Einzelfallentscheid,
- einen in gesetzlich geordnetem Verfahren zu treffenden Entscheid oder
- einen Beschwerdeentscheid.

1.2 Motionsforderung

Mit der vorliegenden Motion wird der Regierungsrat beauftragt, «eine Vorlage zur Anpassung von § 7 Abs. 3 des Advokaturgesetzes Basel-Stadt zur Einführung von zwei möglichen Prüfungswiederholungen auszuarbeiten und das Vorgehen mit dem Kanton Basel-Landschaft Stadt zu koordinieren.»

1.3 Rechtliche Prüfung

Mit der Motion wird vom Regierungsrat der Entwurf einer Gesetzesvorlage beantragt (§ 42 Abs. 1 GO). Der Erlass von Gesetzesbestimmungen fällt in die Zuständigkeit des Grossen Rates. Die Motion verlangt nichts, was sich auf den verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsbereich des Regierungsrates, auf einen Einzelfallentscheid, auf einen in gesetzlich geordnetem Verfahren zu treffenden Entscheid oder einen Beschwerdeentscheid bezieht (§ 42 Abs. 2 GO). Zu prüfen bleibt, ob die Forderung mit höherrangigem Recht vereinbar ist.

Gestützt auf Art. 95 BV hat der Bund im Jahr 2000 das Bundesgesetz über die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte vom 23. Juni 2000 (Anwaltsgesetz, BGFA; SR 935.61) erlassen. Dieses Gesetz gewährleistet die Freizügigkeit der Anwältinnen und Anwälte und legt die Grundsätze für die Ausübung des Anwaltsberufs in der Schweiz fest (vgl. Art. 1 BGFA). Es gilt für Personen, die über ein Anwaltspatent verfügen und in der Schweiz im Rahmen des Anwaltsmonopols Parteien vor Gerichtsbehörden vertreten (Art. 2 Abs. 1 BGFA). Das BGFA belässt den Kantonen das Recht, in seinem Rahmen die Anforderungen für den Erwerb des Anwaltspatentes festzulegen (Art. 3 BGFA). In Art. 7 Abs. 1 BGFA definiert der Bundesgesetzgeber die fachlichen Mindestvoraussetzungen für die Erteilung des Anwaltspatents, an welche die Kantone sich zu halten haben: a. ein juristisches Studium, das mit einem Lizentiat oder Master einer schweizerischen Hochschule oder einem gleichwertigen Hochschuldiplom eines Staates abgeschlossen wurde, der mit der Schweiz die gegenseitige Anerkennung vereinbart hat; b. ein mindestens einjähriges Praktikum in der Schweiz, das mit einem Examen über die theoretischen und praktischen juristischen Kenntnisse abgeschlossen wurde. Weitere Vorgaben zur Prüfung macht das Bundesrecht nicht. Nach § 7 Abs. 3 des Advokaturgesetzes vom 15. Mai 2002 (SG 291.100) kann das Anwaltsexamen einmal wiederholt werden, wobei Prüfungsversuche in anderen Kantonen mitgezählt werden. Die Motion zielt auf eine Änderung dieser Bestimmung. Diese Änderung ist mit übergeordnetem Recht vereinbar und vereitelt – wie der Motionär zu Recht festhält – den Zweck der Anwaltsprüfung als Voraussetzung für die Erteilung des Anwaltspatents nicht. Der Zweck des Patents selbst besteht im Schutz des rechtssuchenden Publikums, der Rechtspflege und von Treu und Glauben im Geschäftsverkehr (Urteil des Bundesgerichts 6B_629/2015, 7. Januar 2016, E. 4.3.2; Urteil des Bundesgerichts 2C_505/2019, 13. September 2019, E. 5.2.2).

1.4 Schlussfolgerung

Diese Motion ist als rechtlich zulässig anzusehen.

2. Zum Inhalt der Motion

2.1 Ausgangslage

Die Ausgestaltung des Anwaltsexamens fällt, wie in Ziffer 1.3 ausgeführt, in die Kompetenz der Kantone. Wenig überraschend weichen deshalb die Prüfungssysteme in den einzelnen Kantonen stark voneinander ab. Die Unterschiede betreffen nicht nur die Prüfungsmethodik, sondern auch die Voraussetzungen für das Bestehen oder Nichtbestehen und die Modalitäten der Prüfungswiederholung. Aussagen dazu, wie oft die Prüfung in welchem Kanton wiederholt werden könne, sind deshalb fast immer vereinfachend, und Direktvergleiche der Vorgaben nur schon der Kantone der Nordwestschweiz und angrenzender Kantone, ergeben aufgrund der grossen Unterschiede wenig Sinn. Immerhin lässt ein Blick auf die Kantone Basel-Landschaft, Aargau, Solothurn, Zürich, Bern, Luzern und Zug den Schluss zu, dass im Kanton Basel-Stadt die Zulassung zur Anwaltsprüfung mit der Einführung eines weiteren Prüfungsversuchs nicht übermässig grosszügig ausgestaltet würde.

Im Kanton Basel-Stadt kann das Anwaltsexamen gemäss § 7 Abs. 3 Advokaturgesetz einmal wiederholt werden, wobei ausserkantonale Prüfungsversuche mitzählen. Bei der nachfolgenden Darstellung des Prüfungssystems werden die beiden Versuche zur Veranschaulichung als «Prüfungslauf» bezeichnet. Prüfungskandidatinnen und -kandidaten haben also zwei «Prüfungsläufe» zu gut. Die Modalitäten sind im Reglement des Appellationsgerichts über das Anwaltsexamen vom 27. Februar 2003 (SG 291.900) geregelt und werden nachfolgend kurz erläutert:

Die Prüfung besteht aus einem schriftlichen Teil (drei Prüfungen) und aus einem mündlichen Teil (fünf Prüfungen). Zum mündlichen Teil wird nur zugelassen, wer den schriftlichen Teil bestanden hat. Diese «Zulassungshürde» nimmt, wer im schriftlichen Teil die Durchschnittsnote 4 (Skala von 1 bis 8) und maximal eine ungenügende Note erzielt. Das Anwaltsexamen besteht, wer aus der

Summe aller schriftlichen und mündlichen Arbeiten die Durchschnittsnote 4 erreicht und höchstens eine ungenügende Note hat.

- Kandidatinnen und Kandidaten, die zum schriftlichen Teil antreten, befinden sich im ersten Prüfungslauf. Die erfolgreichsten unter ihnen nehmen die Zulassungshürde auf Anhieb und bestehen die Prüfung nach Ablegen der mündlichen Prüfung gesamthaft.
- Kandidatinnen und Kandidaten, welche die Zulassungshürde nicht nehmen, gehen zurück an den Start und wiederholen alle ungenügenden schriftlichen Prüfungen des ersten Prüfungslaufs. Da sie sich dabei im zweiten Prüfungslauf befinden, müssen sie sowohl die Zulassungshürde nehmen als auch die Prüfung gesamthaft bestehen, um das Anwaltsexamen zu erhalten.
- Kandidatinnen und Kandidaten, welche zwar die Zulassungshürde auf Anhieb nehmen, aber die Prüfung dann gesamthaft nicht bestehen, gehen ebenfalls zurück an den Start. Auch sie befinden sich dann im zweiten Prüfungslauf und müssen die ungenügenden schriftlichen Prüfungen des ersten Prüfungslaufs und alle fünf mündlichen Prüfungen bestehen, um das Anwaltsexamen zu erhalten.
- Wer auch im zweiten Prüfungslauf nicht reüssiert, wird im Kanton Basel-Stadt nicht mehr zum Anwaltsexamen zugelassen.

Der Prüfungsaufbau im Kanton Basel-Landschaft ist mit jenem im Kanton Basel-Stadt vergleichbar. Den Kandidatinnen und Kandidaten stehen ebenfalls zwei Prüfungsläufe zu, wobei ausserkantonale Versuche mitzählen. Auch dort gibt es einen dreigliedrigen schriftlichen und einen fünfgliedrigen mündlichen Teil. Die Zulassungshürde zum mündlichen Teil ist gleich ausgestaltet. Bei einem Nichtbestehen sind ebenfalls vom schriftlichen Teil nur die ungenügenden Prüfungen und vom mündlichen Teil sämtliche fünf Prüfungen zu wiederholen.

Der Motionär bittet den Regierungsrat darum, die Vorbereitung der verlangten Gesetzesvorlage mit dem Kanton Basel-Landschaft zu koordinieren. Der Landrat des Kantons Basel-Landschaft hat mit Beschluss vom 13. Juni 2024 dem Regierungsrat des Kantons Basel-Landschaft die Motion Alain Bai zur «Einführung eines zweiten Wiederholungsversuchs bei den Anwaltsprüfungen» zur Erfüllung überwiesen.

2.2 Einschätzung

Der Regierungsrat hat die Einschätzung des Appellationsgerichts, der Advokaten-Prüfungsbehörde sowie der Aufsichtskommission über die Anwältinnen und Anwälte des Kantons Basel-Stadt eingeholt. Alle drei Instanzen begrüssen die Einführung eines dritten Prüfungsversuchs. Die Prüfungsbehörde führt an, dass der Kanton Basel-Stadt im Vergleich zu den meisten anderen Kantonen mit der nur einmaligen Wiederholungsmöglichkeit eine strenge Regelung habe. Es gebe immer wieder Personen, welche die Prüfung auch im zweiten Anlauf nicht bestünden und welchen danach die Ausübung des Anwaltsberufs verwehrt sei. Das Anwaltsexamen sei eine äusserst anspruchsvolle und vorbereitungsintensive Prüfung mit hohen Anforderungen und es laste daher ein hoher Druck auf den Kandidierenden. Es erscheine daher angemessen und sinnvoll, einen zweiten Wiederholungsversuch einzuführen. Auf diese Weise wäre eine Entscheidung, eine Person von der Berufsausübung auszuschliessen, begründeter und klarer. Das Appellationsgericht hat sich dieser Begründung angeschlossen.

Auch der Regierungsrat teilt diese Einschätzung. Die Kandidatinnen und Kandidaten investieren viel Zeit in die Prüfungsvorbereitung und müssen während dieser Zeit auch einen Einkommensverzicht in Kauf nehmen. Dazu kommt, dass ein Nichtbestehen weitreichende Folgen für eine juristische Laufbahn hat: Als Juristinnen und Juristen ohne Anwaltspatent sind sie folgerichtig von der berufsmässigen Vertretung von Parteien vor Zivil- und Strafgerichten ausgeschlossen. Darüber hinaus bleibt ihnen faktisch der Zugang zu zahlreichen weiteren juristischen Positionen verwehrt. Denn viele Arbeitgeber betrachten das Anwaltspatent als Zusatzqualifikation zum universitären Abschluss und verlangen es auch für juristische Stellen, die mit der klassischen Anwaltstätigkeit wenig

zu tun haben. Diesem Umstand darf im Zusammenhang mit der Anzahl Prüfungsversuche Rechnung getragen werden. Der Regierungsrat ist daher bereit, die Motion entgegenzunehmen.

Eine Koordination mit dem Kanton Basel-Landschaft, wie der Motionär sie anregt, erscheint insofern sinnvoll, als unterschiedliche Regelungen einen gewissen «Prüfungstourismus» in jenen Kanton fördern könnte, der mildere Voraussetzungen kennt. Dabei könnten auch Fragen wie die folgenden zur Sprache kommen: Soll vor dem dritten Prüfungsversuch eine Karenzfrist vorgesehen werden, wie dies in anderen Kantonen der Fall ist? Soll die neue Regelung auch für Kandidatinnen und Kandidaten gelten, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens bereits zwei Mal gescheitert sind? Da die Vorlage am Ende durch den Grossen Rat (bzw. den Landrat) verabschiedet wird, ist es mit einer Koordination während der Gesetzgebungsvorbereitung durch die Exekutiven allerdings nicht getan. Damit in den beiden Kantonen gleiche Regelungen beschlossen werden, sollte die Koordination auch während der Phase der parlamentarischen Beratung und ganz besonders auch anschliessend bei der Anpassung der jeweiligen Prüfungsreglemente fortgeführt werden. Denn wie die Versuche konkret ausgestaltet sind, ergibt sich erst aus dem jeweiligen Reglement. Dieses wird im Kanton Basel-Stadt durch das Appellationsgericht und im Kanton Basel-Landschaft durch die Geschäftsleitung der Gerichte des Kantons Basel-Landschaft erlassen.

3. Antrag

Der Regierungsrat beantragt dem Grossen Rat, die Motion Bruno Lötscher-Steiger und Konsorten betreffend Einführung eines zweiten Wiederholungsversuchs bei den Anwaltsprüfungen dem Regierungsrat zu überweisen.

Im Namen des Regierungsrates des Kantons Basel-Stadt



Dr. Conradin Cramer
Regierungspräsident



Barbara Schüpbach-Guggenbühl
Staatsschreiberin